Archiv
für die
Civilistische Praxis.

Erster Band. Erstes Heft.

I.

Ueber den Gang und die Resultate der Civilproceßgesetzgebung in den deutschen Staaten von 1815—1818.

Von Mittermaier.

Bei der Betrachtung der Veränderungen, welche die Civilproceßgesetzgebung in Deutschland seit 1815 erlitten hat, verdient vorerst das Schicksal der französischen Proceßlegislation eine eigene Würdigung. Der französische Proceß, zu sehr erhoben von einer großen Zahl deutscher Juristen, die sich von dem Vorzuge der Schnelligkeit des Verfahrens blenden ließen, zu hart getadelt von anderen, welche das ängstliche Formenwesen scheuten, hatte für die deutschen Staaten eine besondere Bedeutung erhalten. In mehreren ehemals deutschen, später mit Frankreich vereinigten Provinzen galt er als Gesetz, in anderen gewann er doch das wissenschaftliche Interesse. Manche Gebrechen des deutschen Processes wurden von denjenigen, welche den Gang des französischen Processes in der Ausübung beobachten konnten, recht lebhaft gefühlt, und manche neue fruchtbare Ansichten kamen in die Wissenschaft und in die Gesetzgebung. Als nach der wieder erkämpften Freiheit die von Deutschland getrennten Ländertheile wieder an deutsche Herrscher kamen, als

die Gewalt, welche die freie Stimme zurückgehalten hatte, abgeschüttelt war, und entschieden werden sollte, ob diese neudeutschen Länder nach ihren bisherigen französischen, oder nach deutschen Gesetzen leben sollten, erwartete man, daß die Herrscher zuerst die Stimmen der Juristen dieser Länder, welche beide Gesetzgebungen kannten, und die nie verächtlich zu behandelnde Volksstimme hören würden, ehe sie ein rasches Verdammungsurtheil über das fremde Recht sprächen. Preußen, Baiern, Hessen und einige Staaten, welchen Länder jenseits des Rheins angefallen waren, beobachteten mit Glück diese Mäßigung, während andere Staaten das alte, vor der französischen Herrschaft geltende, Recht wieder herstellten, und nur einige Modificationen eintreten ließen. Dahin gehört die hannöverische Verordnung vom 23. August 1814 *) für die hannöverischen Staaten, die hannöverische vom 14. April 1815 für das Fürstenthum Hildesheim **), die Holstein-Oldenburgische vom 25. Juli 1814 ***) und das preußische Patent vom 9. September 1814 für die von den preußischen Staaten getrennt gewesenen und wieder vereinigten Provinzen ****). Für die niederrheinischen Provinzen hatte Preußen durch eine Kabinetsordre vom 20. Juny 1816 eine Einrichtung versprochen, mit der sorgfältigsten Rücksicht sowohl auf den früheren Rechtszustand, als auf die Veränderungen, welche eine vieljährige Herrschaft der französischen Gesetze dort hervorgebracht hat. Der König, welcher wollte, daß das Gute überall, wo es sich fände, benützt und das Recht anerkannt werde, organi-

*) Abgedruckt in von Kampß Jahrbüchern für die preuß. Gesetzg. Rechtswissensch. u. Rechtsverwaltg. Berlin 1814. III. Band, S. 213.

**) Von Kampß Jahrbücher V. Band. S. 98.

***) Von Kampß Jahrb. IV. Band. S. 339.

****) Gesetzsammlung für die preuß. Staaten. Jahrg. 1814. nr. 15. u. Recens. in der allgem. Literat. Zeitung 1814. nr. 220.

ſirte eine eigene Immediatjuſtizcommiſſion für die Rheinpro=
vinzen zur Prüfung der früheren und beſtehenden Verhältniſſe
und zu geeigneten Vorſchlägen. Die verſchiedenen Anſichten
und Wünſche der Rheinländer ſind in einer eigenen Zeitſchrift *)
ausgeſprochen; den kräftigen Ton, welchen dieſes Archiv führt,
entſchuldigt die Begeiſterung der Rheinländer, die man mit Un=
recht der Gallomanie anklagt, für ihre Verfaſſung und die Furcht
vor einer übereilten neuen, leicht unpaſſenden Einrichtung.
Nicht weniger kräftig haben ſich aber auch gegen die franzöſiſche
Juſtizverfaſſung Stimmen in Altpreußen ausgeſprochen **).
Der ruhige Beobachter erkennt in dieſem Streite den Kampf von
zwei Principien, und tadelt den Wahn mancher Geſetzgeber,
welche glauben, daß nur eine Form die einzig wahre ſey. —
Von den neueren teutſchen Geſetzgebungen hat ſich keine dem
Geiſte der franzöſiſchen genähert; nur Heſſen=Darmſtadt
hat in einer Verordnung vom 1. December 1817, in welcher die
Grundlagen der künftigen Juſtizverfaſſung bekannt gemacht
werden, ausgeſprochen, daß von den Juſtizämtern die Admini=
ſtration im ganzen Umfange getrennt werden ſoll; die Geſchäfte
der willkührlichen Gerichtsbarkeit ſind an eigene Behörden unter
dem Namen der Land= und Stadtſchreibereien übertragen; die
vollziehende Gewalt iſt den Händen der Richter anvertraut. Bei
den Land= und Stadtgerichten tritt in Civilſachen nur mündliches
Verfahren ein, mit ſeltenen Ausnahmen; bei den Mittelgerichten
wird in erſter Inſtanz in der Regel mündlich, in zweiter In=
ſtanz ſchriftlich verhandelt. Bei dem Oberappellationsgericht
tritt ſchriftliches Verfahren als Regel ein. Das Civilverfahren
ſoll immer dergeſtalt öffentlich ſeyn, daß die ſtreitenden Theile von
keiner Verhandlung, ſelbſt nicht von den Zeugenverhören, aus=
geſchloſſen ſeyn dürfen, daß ihnen der status causae zur Ein=

*) Niederrheiniſches Archiv für Geſetzgebung, Rechtswiſſenſchaft und Rechtspflege, herausgegeben von G. von Sandt und C. Zum Bach. Köln 1817. bis jetzt III. Bände.

**) Vorzüglich in v. Kamptz Jahrbüchern vom 16. Hefte an.

sicht und zu allenfallsigen Bemerkungen vor dem Urtheile vorgelegt, und daß nach dem Urtheile ihnen die Entscheidungsgründe mitgetheilt werden sollen. Eine Oeffentlichkeit des Civilverfahrens in dem Sinne, daß auch in dem Streite nicht befangene Personen zugelassen werden, soll dann eintreten, wenn a) beide Theile es verlangen, und der Richter nicht aus Gründen der öffentlichen Ordnung das Gegentheil zu verfügen für gut findet, oder b) wenn nur ein Theil die Oeffentlichkeit begehrt und der Richter aus erheblichen Gründen diesem Gesuche entspricht *). In allen deutschen Staaten ist das Bedürfniß einer neuen Proceßgesetzgebung fühlbar; entweder wird an einer Revision der ältern Proceßordnungen, oder an einem neuen Gesetzbuche gearbeitet **). In Oesterreich wurde von der Hofcommission in Gesetzsachen schon 1816 der Entwurf der revidirten Gerichtsordnung in Streitsachen und des Concursprocesses zur höchsten Sanction überreicht, die noch nicht erfolgte, weil die Erinnerungen der italiänischen Gerichtsbehörden eingeholt werden müssen ***).

In Preußen hat die allgemeine Gerichtsordnung, für deren Revision bedeutende Vorarbeiten gemacht sind, durch einzelne Rescripte und Gesetze manche Erläuterungen und Zusätze erhalten ****). In Sachsen geht die Gesetzgebung zwar lang-

---

*) Näher ist der Inhalt dieses Edicts beleuchtet in Genslers Beitrag zu der Gesetzgebung für die Verfassung der teutschen Gerichte u. s. w. Heidelberg bei Mohr und Winter 1818.

**) Die freie Hansestadt Bremen gab sich schon im Jahr 1814 eine geschlossene vorzügliche Gerichtsordnung.

***) Pratobevera, Materialien für Gesetzkunde u. Rechtspflege in den österreich. Staaten. Wien 1817. III. Band. S. 270. Von S. 270—298 ist dort eine treffliche Uebersicht der Gerichtsverfassung Oesterreichs abgedruckt.

****) S. Kamptz Jahrbücher für die preuß. Gesetzgebung rc. Heft I—XX. und J. C. Merkel neuer Commentar zur allgemeinen Gerichts- Deposital- und Hypothekenordnung nebst Bemerkungen. II Bände. Breslau und Leipzig 1817.

sam, aber besonnen, ihren Gang *). Noch immer sieht man einer Entscheidung über den 1803 bereits besonders durch die thätige Bemühung des damaligen Appellationsgerichtspräsidenten, jetzigen Conferenzministers Grafen von Hohenthal, zu Stande gekommenen Entwurfe einer neuen Gerichtsordnung für die chursächsischen Staaten entgegen. Obwohl schon 1805 die Bemerkungen und Critiken des Entwurfs von 8 Collegien, und mehreren Gelehrten (es waren 27 Gelehrte, worunter Klaproth, Gönner, Lotz, Trütschler, Reitemeier, Martin, Eggers, vorzüglich zu nennen sind) der seit 1791 bestehenden Gesetzcommission zur Prüfung übergeben waren, so ist doch noch nichts zu Stande gekommen. Der gedruckte Entwurf ist von der Commission ganz verworfen, und ein neuer ist fast fertig vollendet, vorzüglich durch die thätigen Arbeiten des Directors der Commission, den Conferenzminister H. E. v. Globig, und der zwei Appellationsräthe, R. Hommel und Schmidt. Zwar haben die Landstände bei dem jetzigen Landtage schon im November 1817 darauf angetragen, die alte und neue Proceßordnung combinirt herauszugeben; aber auch darüber ist noch nichts verfügt, da man über die Zuträglichkeit des Antrages Gutachten einholt. Die Ausführung des landständischen Antrages dürfte großen Schwierigkeiten unterliegen **).

---

*) Schon 1727 wollte man in Sachsen Resolutiones, oder eine Art von Combination der Proceßordnung von 1662 und der Erläuterungen von 1724 ausarbeiten. Die 1728 zur Prüfung niedergesetzte Commission kam nicht zu Stande, eben so wenig konnte der vom Hofrath Bennemann vorgelegte Entwurf einer Combination Genehmigung erhalten, da 1780 die Commission die Schwierigkeiten einer solchen Combination darstellte und den Entwurf einer neuen Gerichtsordnung wünschte, worauf auch der Entwurf von 1803 entstand.

**) Es läßt sich nie hoffen, daß eine gute Gesetzgebung zu Stande komme, wenn man die Arbeit Männern, die ohnehin mit andern Geschäften genugsam beladen sind, überträgt. Der Legislator muß eine wahrhaft göttliche Muße haben. Relationen mag

In Baiern hatte schon 1811 der damalige Hofrath (jetzige Staatsrath) von Gönner den Auftrag erhalten, einen Entwurf des Proceßgesetzbuchs auszuarbeiten. Schon 1812 war der Entwurf vollendet; eine eigene Commission des Oberappellationsgerichts zu München sollte die Arbeit prüfen, die Oberappellationsräthe Kienlen und Stürzer legten umständliche Gutachten vor, und die Commission prüfte die Arbeit, obwohl später wegen mancher Ereignisse die Sache ins Stocken kam. In der Zwischenzeit hatte v. Gönner seinen für Baiern bearbeiteten Entwurf unter einem allgemeinen Titel: « Entwurf eines Gesetzbuchs über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtssachen, Erlangen 1815, » zur öffentlichen Prüfung vorgelegt. Einzelne baierische Juristen haben eben so Materialien zur Revision der Gerichtsordnung der Regierung vorgelegt *), die Arbeiten im Staatsrathe selbst haben aber noch nicht begonnen, und fordern einige Vorarbeiten und Einrichtungen, z. B. Bestimmungen über Hypothekenwesen. Einzelne Gesetze sind zwar erschienen, aber ohne allgemeineres Interesse **). In Weimar hat die Justizverwaltung durch die Einrichtung eines Oberappellationsgerichtes ***) gewonnen; dort wird

---

man unter körperlichen Leiden und wenn der Geist auch nicht frei ist, verfertigen, ein Gesetzbuch aber ist ein Werk der Begeisterung, das sich nicht nebenher schmieden läßt. Auf jeden Fall sollte in keinem Lande eine eigene Gesetzcommission fehlen.

*) Z. B. Materialien zur Revision des Judicialcodex von K. L. Freiherrn v. Leonrod. Nürnb. 1817.

**) Moritz Novellen zur baierischen Gerichtsordnung. II. Bd. (Verordnungen von 1811—1818) Landshut 1818.

***) Provisor. Ordnung des gemeinschaftlichen Oberappellationsgerichts zu Jena. 1816. Darüber Recens. in den Heidelberger Jahrbüchern der Literatur, 1817. nr. 5. und in der Jen. Lit. Zeitung. 1817. März. nr. 53. auch Bemerkungen von C. G. H. Weimar 1818. Hieher gehört auch die ähnliche Ordnung des gemeinschaftl. Oberappellationsgerichts des Herzogthums Braun-

auch an einem Entwurfe zur Proceßordnung gearbeitet, die um so trefflicher zu werden verspricht, da der ausgezeichnete Proceßlehrer **Martin** den Auftrag, den Entwurf mit auszuarbeiten, erhalten hat. Vorläufig ist auch schon ein merkwürdiger Gesetzesentwurf über **das Verfahren in minder wichtigen bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten** bekannt geworden, welchen der Großherzog am 23. Februar 1817 dem Landtage zur Erklärung hat mittheilen lassen. Der Entwurf unterscheidet 1) **minder wichtige** Sachen, deren Klaggegenstand (mit Ausschluß der Nebenforderungen an Zinsen ꝛc.) nicht über 50 Thl. an Werth beträgt, 2) **geringfügige** Sachen, deren Klaggegenstand sich nicht über 15 Thlr. Werth erhebt. Auch läßt der Entwurf (§. 7) Rechtssachen, die an sich wichtig sind, durch den Kläger und durch den Beklagten zu minderwichtigen herabsinken, wenn z. B. einer einen Theil seiner Ansprüche wieder fallen läßt, oder so weit etwas zugesteht, daß das noch streitige herabsinkt. Der Executivproceß (§. 10) geht bei minderwichtigen Sachen in dem durch dies Gesetz geregelten Verfahren unter, dergestalt, daß der Beklagte mit seinen illiquiden Einreden gehört wird, wenn er vor der Entscheidung den erforderlichen Beweis beibringt, oder den Eid anträgt. Die Klage kann schriftlich und mündlich angebracht werden (§. 17). Weise scheidet das ganze Gesetz die wesentlichen Bestandtheile des Verfahrens von den übrigen.

In dem Fürstenthum **Lippe Detmold** erschien *) eine bestimmte Ordnung des Verfahrens in Civilrechtssachen vom 27. Februar 1816. I. **Verfahren bei den Aemtern.** Protocollarische Verhandlung bildet die Regel; unbedingte Man-

---

schweig und der Fürstenthümer Waldeck, Pyrmont, Lippe zu Wolfenbüttel. Wolfenbüttel 1817. und **Fromm** processual. Berechnungen in Beziehung auf Errichtung eines Oberappellationsgerichts in Meklenburg. Hamburg 1817. Man vergleiche auch den neuen Rheinischen Merkur 1817. nr. 72.

*) Von Kamptz Jahrb. der preuß. Gesetzg. XVI. Heft. S. 372.

date sind in eiligen Fällen zugelassen; das Contumacialverfahren tritt ein, wenn die Partei in 3 Terminen ausbleibt. Beweis und andere Interlocute sind beibehalten; das Zeugenverhör ist nicht an Artikel und Fragstücke gebunden; von den Erkenntnissen kann in 90 Tagen appellirt werden. II. Bei den Gerichten erster Instanz in den Städten ist Schriftenwechsel nur in wichtigen Fällen, und nur bei Werth über 25 Thlr. zulässig; Actenversendung ist erlaubt. III. Bei den Obergerichten werden die Acten ad instantiam versendet; nach erfolgter Submission soll vom Referenten, mit Zuziehung des Coreferenten, ein status causae et controversiae ohne Beifügung eines Votums ausgearbeitet und den Parteien abschriftlich mitgetheilt werden, um ihre Bemerkungen über die nach ihrer Meinung vom Referenten übersehenen Punkte abzugeben. IV. Allgemeine Verfügungen. Die Beschwerde über unheilbare Nichtigkeiten ist an keine Fatalien, sondern nur an die Verjährungszeit gebunden; die freiwillige Beweisantretung ist im ordentlichen Processe ganz aufgehoben.

Dies in den deutschen Staaten rege gewordene Streben nach einer vollständigen Civilproceßgesetzgebung hat, wenn wir auch von Bremen S. 4. Note ** abgesehen, noch kein sanctionirtes Gesetzbuch erhalten haben *), wenigstens drei merkwürdige Gesetzesentwürfe geliefert.

I. Versuch über das Ideal einer Gerichtsordnung von C. W. v. Reibenitz, Oberlandesgerichtspräsidenten). Berlin 1815. I. Thl S. 395. II. Thl. 1816. S. 717.

II. Entwurf eines Gesetzbuchs über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtssachen, von Dr. N. Th. v. Gönner (jetzigen Staatsrathe zu München). Erlangen 1815. I. Bd. (das Gesetzbuch) S. 396. II. Bd. 1. Abth. 1815. 2. Abthlg. 1816. 3. Abthg. (Motive enthaltend) S. 929.

---

*) Nächstens eine mehr specielle Hindeutung auf das, was in den einzelnen Bundeslanden geschahe.

III. Entwurf einer verbesserten Gesetzgebung für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten. Von W. G. Engelhard (Obergerichtsanwalde zu Cassel). Rudolstadt 1817. I. Abth. das vorgeschlagene Gesetzbuch. II. Abth. die Gründe desselben. S. 254.

Alle diese 3 Entwürfe stimmen in einzeln Grundgedanken zusammen; jeder enthält ernste Rügen der Gebrechen unserer Gesetzgebung, jeder aber suchte dem Bedürfnisse auf eine andere Weise abzuhelfen. — Der Verfasser von nr. I. kömmt am meisten zu einer Mischung der bestehenden Gesetzgebungen; er tadelt S. 112 den inquisitorischen Proceß, und huldigt der Verhandlungsmaxime, läßt daher auch S. 124 vier Schriften den Parteien zu; dagegen nimmt er S. 124 aus dem preußischen Processe die Idee der Regulirung des status controversiae auf, erklärt sich auch S. 121 gegen das mündliche Verfahren, greift aber doch mehrere Hauptbestimmungen aus dem französischen Processe. So macht er S. 142 es zur Sache der Parteien, für die Insinuation der gerichtlichen Verfügungen zu sorgen, und läßt S. 131 die Publizität der Verhandlungen bei dem Acte des Plaidirens und bei einzelnen Instructionshandlungen zu. Am meisten erwartet er Heil von einer Jury, die aus 20 Bürgern jedes Gerichtsbezirks bestehen, und im bürgerlichen Processe gebraucht werden soll, 1) um die Execution zu leiten, 2) um die Sühne in Processen nach beendigter Instruction zu versuchen. Am ruhigsten und besonnensten bleibt der Verfasser von nr. II. den Grundmaximen des gemeinen Processes treu. So geht er in der Vorrede S. XV. von der Voraussetzung aus, daß die deutsche Gerichtsverfassung beibehalten werde, läßt keine Publicität der Verhandlungen zu, behält die Verhandlungsmaxime des gemeinen Processes bei, ohne den preußischen status controversiae, und überläßt die Leitung der Execution blos dem Gerichte. Dagegen will er dem Processe Vorzüge verschaffen 1) durch Aufstellung einer eigenen Art von Sachen, der administrativ-contensionen, und 2) durch die Vorschrift, daß

der Beweis mit den ersten 4 Schriften anticipirt werden muß *), 3) durch viele andere einzeln unten anzuführende Bestimmungen. Der Verf. von nr. III. nähert sich ganz dem französischen Processe, obwohl ihm der Ruhm gebührt, manche Fehler desselben richtig bemerkt und vermieden zu haben. Er will öffentliche Sitzungen, mündliche Verhandlungen, läßt die Schriften der Parteien durch die Anwälde sich mittheilen, indem er (S. 119) den Schriftenwechsel nur für die Parteien, die mündliche Verhandlung für den Richter bestimmt sich denkt. Die Leitung der Execution des Urtheils gebührt nach seinem Entwurfe dem Huissier, wie nach französischem Processe.

Vergleicht man die drei Gesetzesentwürfe mit dem gemeinen Processe, so enthält jeder eigenthümliche auf die Hauptgebrechen des gemeinen Processes sich beziehende Vorschläge. — z. B. —

I. Der gemeine Proceß kennt zu wenig das Streben, daß der Proceß erschöpfend sey, daß alle Gesichtspunkte, die nur immer hin gehören, auf einmal verhandelt, und so mehrere neue Processe dadurch vermieden werden. v. Gönner begünstigte daher die Klagenhäufung, gebot die alternative und erlaubte die cumulative dem Kläger, (dagegen Recens. in d. Hall. Lit. Zeit. S. 680 u. Engelhard S. 124) und begünstigt daher eben so die Widerklage (Buch I. Cap. I. §. 6).

II. Es wird als eine Lücke des gemeinen Processes gerügt, daß dieser so wenig Verfügungen kennt, wodurch Ansprüche dritter Personen, die mit einem anhängigen Processe zusammenhängen, zusammen verhandelt und diesen dritten betheiligten Personen die Rechtsverfolgung möglich gemacht werde. Aus diesem Grunde begünstigte v. Gönner die exceptio plurium litis consortium, die adcitatio, gestattete die Ausdehnung der litis denunciatio, und rechtfertigt die Edictalcitation.

III. Besonders hat der gemeine Proceß in der Lehre von der Ge-

*) Von dem ersten Vorschlage s. in d. Aufsatze: „Uebersicht der Literatur“ unten ad nr. III. und von dem zweiten im Aufsatze: „Ueber anticipirten Beweis“ im nächsten Hefte.

richtsorganisation, den Gerichtsständen und der Advocatenordnung, große Fehler; viele Stellen des gemeinen R. sind nicht leicht auf die veränderten Verhältnisse anzuwenden, und die Rechtsgelehrten waren zu freigebig mit ihren foris. v. G. läßt 3 Instanzen zu, nimmt die meisten fora des gemeinen Processes ebenfalls an, giebt aber treffliche Vorschriften (Buch I. Cap. 4) über Anwälde und Legitimation. E. (Satz 7) läßt für 100000 Seelen immer ein Untergericht bestehen, läßt auch (S. 106) nur 2 Instanzen oder Appellationssumme und nur das ordentliche forum zu, und enthält zweckmäßige Bestimmungen über das Verhältniß zwischen Anwald und Partei (Satz 302 — 317). v. Reibenitz duldet keine fora privilegiata (S. 67) und nimmt nur ein forum, das des Wohnorts an. Wohl zu beachten sind die Bemerkungen S. 90 über Advocaten.

IV. Der gemeine Proceß ist offenbar zu human in Ansehung des ausgedehnten Schriftenwechsels und der, nur Chicane und Verzögerung begünstigenden, Folgen des Ungehorsams. Alle 3 Entwürfe wirken kräftig entgegen. Nach v. G. (Buch I. Cap. V. §. 15) verwirkt jeder Ungehorsame die Folgen des U. mit dem Ablaufe der angesetzten Zeit, ohne daß es eine Ungehorsamsbeschuldigung bedarf; wenn vorzüglich (Buch II. Cap. 1. §. 7) der Beklagte intra terminum nicht antwortet, so wird das der Klage zum Grunde liegende Factum für eingestanden angenommen, und nur die Einreden des Beklagten kommen in Betrachtung, (dagegen Recens. in d. Hall. L. Z. S. 691.) v. R. (Entwurf S. 358) nimmt zwar den Nichtantwortenden so an, als wenn er nichts zu antworten hätte, und die Behauptungen des Gegners zugestände, erklärt sich aber (I. Th. S. 211) gegen die v. G. angenommene Folge, und erlaubt daher das Plaidiren und Anwendung des Sühnversuchs. E. (Satz 57 und S. 177) nimmt, wenn der Beklagte den Anwald angezeigt hat und binnen 14 Tagen nicht antwortet, die Klage als eingestanden an, und schließt selbst alle Einreden desselben aus, vorbehaltlich des Rechts, sie in neuen Klagen vorzubringen.

V. So bedürfte auch der gemeine Proceß der Abkürzung, da manche wichtige Fristen ipso jure nicht peremtorisch waren, und bei andern die Richter nach Willkühr prolongiren konnten. v. G. erklärt dagegen alle Fristen als ipso jure peremtorisch (I. Buch Cap. 5. §. 11) eben so C. (Satz 214) und R. (I. S. 111) v. G. u. C. lassen Fristenverlängerungen zu, weil, wie Letzter S. 173 sagt, es besser ist, öfters den Zweck der Fristen durch Verlängerung vereitelt, als einmal das Recht selbst wegen der Frist, unverschuldet untergehen zu sehen. Beide verbannen aber kräftig die gewöhnlich angebrachten Gründe, und v. R. läßt gar kein Recht des Richters zu, von Fristen zu dispensiren.

VI. In Bezug auf die Bestimmungen des gemeinen Processes über Beweis bemerkt man eine besonders in unsern Zeiten nicht zu rechtfertigende Begünstigung des Eides. Um dieser zu entkommen gestattet daher v. G. (Buch II. Cap. 7. §. 7) daß ein Zeuge vollen Beweis mache, wenn beide Theile auf seine Aussagen sich berufen, und verlangt selbst (Motive S. 552) daß das Zusammentreffen der Vermuthungen auch in Civilsachen vollständigen Beweis bewirken soll. R. beschränkt gleichfalls die Eide (I. Thl. S. 305) und C. verbannt die Gewissensvertretung durch Beweis (S. 168), den Reinigungseid, und den Eid des Nichtwissens (S. 166).

VII. Ueber manche Beweismittel kommen im gemeinen Proceß fast gar keine oder nur unzweckmäßige Bestimmungen vor, z. B. über Augenschein und Gutachten der Sachverständigen. Zweckmäßige Vorschriften enthalten dagegen v. G. Buch II. Cap. 5. R. II. Thl. S. 341. und C. Satz 181—196.

VIII. Bei dem Beweise durch Urkunden ist der gemeine Proceß theils lückenhaft, indem a) für die Fälle, wenn Parteien alte Urkunden aus entfernten Jahrhunderten produciren, welche man gewöhnlich nach den Regeln der jetzigen Urkunden beurtheilt, keine Vorschriften hat, s. Bestimmungen bei v. G. Buch II. Cap. 6. §. 8.*) und b) für wichtige andere

*) Eine praktische juristische Diplomatik, die diesem Mangel gründlich abhilft, wird Spargenberg im 3ten Hefte dieses Archivs liefern.

Fälle des Urkundenbeweises keine oder schlechte Vorschriften sich finden, z. B. über Handelsbücher, Deservitenbücher, Denkmäler. Hierüber Vorschriften bei v. G. l. c. §. 13. 14. 15. E. Satz 141 c. Eben so sollen c) die gemeinrechtlichen Bestimmungen über Urkundenedition, nicht genügen, weshalb v. G. (B. 2. Cap. 6. §. 1) und auch E. (Satz 119) die Parteien unbedingt zur Edirung aller Urkunden, die auf den Beweis Einfluß haben, verbindet, (dagegen Recens. in d. Hall. L. Z. S. 694) während R. (S. 274) sich gegen das gewöhnliche Verfahren erklärt.

IX. Völlig ungenügend waren die gemeinrechtlichen Vorschriften über Zeugenbeweis, die Abhörung über Artikel machte das Verfahren schleppend, und erschwerte die Herstellung der Wahrheit. v. G. (Buch II. Cap. 7. Motive S. 485) betrachtet die Artikel nur als beiläufige Andeutung, niemals als ausschließende Bestimmung der Umstände, worüber der Zeuge befragt werden soll, daher auch der Product auf nicht artikulirte Umstände Fragstücke richten darf, und der Richter dem Z. Anlaß geben muß, zusammenhängend und vollständig über den Streit zu deponiren. Eben so fordert R. (II. Thl. S. 329) daß der Richter dem Zeugen einen freien Vortrag über die in Rede stehenden Umstände abfordere, und E. erlaubt (Satz 174 Mot. S. 162) den Anwälden, in deren Gegenwart die Zeugen abgehört werden sollen, erläuternde Fragen an die Z. zu stellen, ja selbst (Satz 175) eine Confrontation der Zeugen unter sich.

X. Eine Hauptursache der Verzögerung des gemeinen Processes lag in der Begünstigung der Appellationen im Laufe des Processes. Zwar will auch v. G. aus neuen scharfsinnigen Gründen (S. 821) gegen einfache abschlägige Decrete Rechtsmittel zulassen; E. (Satz 412) läßt die Berufung wider ein Vorerkenntniß unter besondern Beschränkungen zu, während hingegen R. (S. 170) kräftig gegen dergleichen Appellationen eifert.

XI. Am schlechtesten stand es mit der Executionsordnung im gemeinen Proceß; der Executionsmittel waren zu wenige, das Verfahren war nicht kräftig genug, und wurde aus übertriebener Humanität häufig gelähmt. R. will (Abh. XXIII. S. 311)

die Leitung der Execution einer aus gewählten Bürgern des Districts bestehenden Jury überlassen; diese, mit den Vermögensverhältnissen der Parteien genau bekannt, dient, nach seiner Meinung, am besten dazu, die kräftigsten Mittel anzuwenden, ohne zu wehe zu thun; bei ihr fielen die Executionsgebühren weg; (gegen diese Ansicht Rec. in d. Heidelb. Jahrb. 1816. Jänner nr. 2). E. wählt die Methode des französischen Processes, überläßt die Vollstreckung ganz dem Gerichtsboten (Satz 329), rechtfertigt sie S. 233, und meint, daß er den Nachtheilen der französischen Einrichtung durch die Vorschrift vorgebeugt habe, daß jeder dem Rechtssache sich Weihende erst zwei Jahre lang Gerichtsbote oder Vollzieher gewesen seyn muß *). v. G. überläßt, wie im gem. Proceß, die Leitung der Execution dem Gerichte, stellt aber eine kräftige Executionsordnung auf, die auf nachstehenden Principien beruht: 1) dem Gläubiger muß unverzüglich durch die promtesten Mittel zur Zahlung verholfen werden, 2) das Gesetz muß alle Wege zur Chicane und Aufzüglichkeit dem Schuldner abschneiden, 3) das Verfahren muß kurz seyn, 4) es darf in seinem Gange nicht weiter, als es absolut nothwendig ist, aufgehalten werden, 5) was mit dem Rechte des Gläubigers bestehen kann, soll zur Schonung des Schuldners geschehen.

XII. Schwankend, unvollständig und unkräftig, sind die gemeinrechtlichen Vorschriften über summarische Processe, vorzüglich über den Concursproceß. R. erkennt drei Ursachen der

*) Gegen dieses französ. Executionsverfahren s. Oesterlei prakt. Bemerkungen über die Gerichtsverfassung. Göttingen 1814. S. 99. vorzüglich aber einen Aufsatz im Niederrheinischen Archive von Sanüt und Zum Bach. Cöln 1818. III. Bd. 4. Heft, nr. 84. S. 252. worin der Verf. geradezu erklärt, daß mancher Gläubiger lieber seiner Forderung entsagt, als daß er sich zur Ergreifung der Execution nach franz. Proceß entschließt. Gläubiger und Schuldner kommen durch die Huissiers um das Ihrige und der Verkauf der Güter des Schuldners muß zuletzt zur Befriedigung der Gebühren des Huissier verwendet werden.

Weitläufigkeit der Concursprocesse S. 430, will dadurch helfen, daß das Gericht frei von verwaltenden Geschäften bleibe, S. 443. Viel gutes, aber wieder Zersplitterung und Förmlichkeiten begünstigendes, enthält C. Satz 334 -- 382. Vorzüglich überläßt er dem curator massae zu viel, während mit Recht d. G. sich S. 799 gegen diesen Curator erklärt, und ein am meisten dem baierisch. Concursprocesse sich nähernden Verfahren vorschreibt*).

II.

Uebersicht der Literatur des Civilprocesses vom Jahre 1815 bis 1818.

Von Mittermaier.

Wenn die Ausbeute, welche der Fleiß unserer Schriftsteller im Fache des bürgerlichen Processes seit den Jahren 1815 uns gab, auch der Extension nach nicht sehr groß ist, so hat doch desselben Gebiet durch wissenschaftliche Bearbeitung der Intension nach bedeutend gewonnen.

I. Von Lehr- und Handbüchern wurde zwar ein Lehrbuch Pfotenhauers (Professors zu Halle) über den bürgerlichen Proceß schon 1817, so wie von Grolmans trefflichem Lehrbuch die 4te Ausgabe auf Ostern 1818 angekündiget, beide aber sind noch nicht geliefert. Von Claproths Einleitung in den ordentlichen Proceß erschien 1816 – 1817 in zwei Bänden die 4te, von Dr. C. Ch. Wittich besorgte, hie und da mit einigen Zusätzen vermehrte, Ausgabe, die sich durch bessern

---

*) Eine Vergleichung der verschiedenen Concursordnungen aus der Feder eines trefflichen Praktikers wird in einem der nächstfolgenden Hefte abgedruckt werden.